



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

**“LA VULNERACIÓN PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD
CONYUGAL POR LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA LOS
HIJOS EXTRAMATRIMONIALES DEL CÓNYUGE
IMPOSIBILITADO”**

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADA

AUTORA:

GIOVANNA MARYURITH BELTRAN PELÁEZ

ASESORA:

DRA. PATRICIA MORI MARIN

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

DERECHO CIVIL

TRUJILLO – PERÚ

2017

PÁGINA DEL JURADO CALIFICADOR

PRESIDENTE

SECRETARIO

VOCAL

DEDICATORIA

**A Daniel, Vanessa y Miguel, por los momentos
y el tiempo robado para alcanzar este objetivo.
Siempre han significado mi motivación y principal
aliciente para salir adelante. Los amo.**

A mis padres:

**A ti Papá, por ser el gestor de este logro, lo
definiste para mi desde que era una adolescente,
y desde entonces ha significado un objetivo.**

Perdón por la demora.

**A ti mamita, por ser ejemplo más grande
de paciencia, dedicación y sacrificio.**

**Siempre fuiste, eres y serás el mejor referente,
de trabajo y abnegación para cada una de nosotras.**

**A Víctor, por la paciencia, por la tolerancia, por
el respeto y por ser mi principal aliado para
alcanzar la más grande de mis metas: hacer
de nuestros hijos el logro más importante
de nuestras vidas.**

AGRADECIMIENTO

A ANGELO, a quien considero mi hijo; por ser mi inspiración en este logro. El impulso final, que me hizo decidir que debía ser abogada. Gracias mi niño, te quiero mucho. Te espero.

A mi familia entera, mis padres, a mis hermanas, por cada uno de sus consejos y apoyo incondicional.

A la Dra. Patricia Mori, y su esposo el Dr. Campos, por su gran apoyo en este trabajo y por la confianza depositada.

A Félix, gran amigo por su decidido apoyo y constancia para alcanzar este objetivo, gracias por tu dedicación y tu tiempo.

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD

SEÑORES MIEMBROS DEL JURADO:

Yo, Giovanna Máryurith Beltrán Peláez, identificada con DNI N° 18141671, con domicilio real en Jr. Zepita N° 566 Int. 4 Cercado, Distrito y Provincia de Trujillo, Departamento de La Libertad, ante ustedes con respeto me presento y digo:

Qué, según lo estipulado en el Reglamento de Grados y Títulos de esta universidad, declaro bajo juramento que ésta tesis no es copia, es auténtica y única.

De igual manera, declaro bajo juramento que toda la información en ella contenida, es producto de la consulta a varios autores expertos en la materia de estudio, por tanto concluyo que la información es auténtica y veraz.

Trujillo, Julio del 2017.

GIOVANNA MARYURITH BELTRÁN PELAEZ
D.N.I N° 18141671

PRESENTACIÓN

SEÑORES MIEMBROS DEL JURADO:

Siguiendo lo dispuesto por el Reglamento de Grados y Títulos de la Facultad de Derecho de la Universidad César Vallejo, presento ante ustedes la tesis que lleva por título: **“LA VULNERACIÓN PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA LOS HIJOS EXTRAMATRIMONIALES DEL CÓNYUGE IMPOSIBILITADO”**, con la finalidad de obtener el título de Abogada.

Por ello, pongo a su criterio y consideración el presente trabajo de investigación, cuyo objetivo general es determinar si la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente genera una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal; ello, recaído en el Artículo 316° - inciso 2 de nuestro Código Civil, dejando constancia una vez más que éste es resultado de un proceso de búsqueda de información y seguimiento de determinados lineamientos, para la consecución del fin trazado.

Es propicia la oportunidad para hacer extensivo mi más profundo agradecimiento a ustedes señores miembros del jurado y a todos los señores docentes de la facultad de derecho, por todos los conocimientos y experiencias impartidas hacia mi persona que han contribuido a mi formación profesional.

La Autora.

INDICE

PÁGINA DE JURADO	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD	v
PRESENTACIÓN	vi
INDICE	vii
RESUMEN	ix
ABSTRACT	xi
I. INTRODUCCIÓN	13
1.1 REALIDAD PROBLEMÁTICA	16
1.2 TRABAJOS PREVIOS.....	20
1.3 TEORÍAS RELACIONADAS AL TEMA	25
1.3.1. OBLIGACIÓN ALIMENTARIA	25
1.3.1.1. Concepto.....	25
1.3.1.2. Características	25
1.3.1.3. Condiciones para su fijación	25
1.3.2. LA FILIACIÓN.....	26
1.3.2.1. Concepto.....	26
1.3.2.2. Clases	26
1.3.2.3. Determinación de la filiación	27
1.3.2.4. Declaración judicial de la filiación extramatrimonial	29
1.3.3. EL PATRIMONIO	30
1.3.3.1. Concepto.....	30
1.3.3.2. Patrimonio familiar	30
1.3.4. SOCIEDAD DE GANANCIALES	31
1.3.4.1. Concepto.....	31
1.3.4.2. Bienes de la sociedad de gananciales.....	31
1.3.4.3. Reglas para la calificación de los bienes	32

1.3.4.4. Deudas de la sociedad de gananciales	33
1.4. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	34
1.5. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO.....	34
1.6. HIPÓTESIS	35
1.7. OBJETIVOS.....	35
1.3.5. CARGAS DE LA SOCIEDAD CONYUGAL	31
II. MARCO METODOLÓGICO	37
2.1 Diseño de investigación	37
2.2 Variables, operacionalización	37
2.3 Población y muestra	38
2.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	38
2.5 Métodos de análisis de datos.....	39
2.6 Aspectos éticos.....	39
III. RESULTADOS.....	41
3.1 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LA ENCUESTA	41
3.2 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LA ENTREVISTA	45
IV. DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	52
4.1 CON RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LA APLICACIÓN DE LA ENCUESTA	52
4.2 CON RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LA APLICACIÓN DE LA ENTREVISTA.....	54
V. CONCLUSIONES.....	58
VI. RECOMENDACIONES.....	60
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	62
ANEXOS	65

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como propósito determinar si la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente genera una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal; ello, recaído en el Artículo 316° - inciso 2 de nuestro Código Civil, analizándolo desde el punto de vista de su redacción y a la vez de su posterior interpretación.

Este artículo, si bien ha establecido que es de cargo de la sociedad conyugal “*Los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado por ley a dar a otras personas*”, (como el caso de los alimentos para los hijos extramatrimoniales de cualquiera de los cónyuges); sin embargo tal disposición podría resultar lesiva, ya que se estaría afectando el patrimonio conyugal, lo que, a su vez, significaría una afectación de derechos que únicamente le corresponde disfrutar o disponer, en forma individual, a los propios miembros de la sociedad, entendiéndose que, para el caso de la sociedad conyugal, este constituye un patrimonio único e indivisible.

Analizada la norma y concordada con otros dispositivos legales, consideramos que, en algunos casos, la aplicación del Artículo 316° - inciso 2 del Código Civil si genera una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal, derivada de esta disposición normativa, al señalar que es una carga social los alimentos que deban a otras personas, siendo que, para el presente análisis de investigación, nos ubicaremos en el supuesto de *los alimentos para los hijos extramatrimoniales*, conforme ha sido antes explicado.

Nuestra recomendación después de efectuado el análisis y desarrollo de la investigación, es que se podría formular una propuesta de modificatoria al Artículo 316° - inciso 2 de nuestro Código Civil, o, en todo caso, tal modificatoria correspondería a dar un sentido explicativo para dicho dispositivo, de forma tal que, se especifique adecuadamente, en qué sentido es que se propone que la sociedad conyugal asuma la carga social derivada de los alimentos para otras personas desde el punto de vista de su obligación, tomando como referente, el caso de los hijos extramatrimoniales de cualquiera de los cónyuges.

Palabras clave: Obligación alimentaria, hijos extramatrimoniales, patrimonio, sociedad conyugal.

ABSTRACT

The present research work aims to determine if the food obligation for the extramarital children of the insolvent spouse generates a patrimonial violation of the conjugal society; This is the responsibility of Article 316 - paragraph 2 of our Civil Code, analyzing it from the point of view of its wording and its subsequent interpretation.

This article, although it has established that it is of charge of the conjugal society "The foods that one of the spouses is obliged by law to give to other people", (as the case of the foods for the extra married children of any of the spouses); however, such a provision could be harmful, since it would affect the conjugal heritage, which, in turn, would mean an affectation of rights that only corresponds to enjoy or dispose, individually, the members of society itself, Which, in the case of the conjugal society, constitutes a unique and indivisible heritage.

Having analyzed the rule and in accordance with other legal provisions, we consider that, in some cases, the application of Article 316 - paragraph 2 of the Civil Code if it generates an asset breach of the conjugal partnership, derived from this normative provision, by indicating that it is a Social burden the food they owe to other people, being that, for the present research analysis, we will be located in the assumption of food for extramarital children, as explained above.

Our recommendation after the analysis and development of the investigation is that a proposal could be made to amend Article 316 - paragraph 2 of our Civil Code, or, in any case, such a modification would be to give an explanatory meaning for said In the sense that it is proposed that the conjugal society assume the social burden derived from food for other persons from the point of view of its obligation, taking as Extramarital children of either spouse.

Key words: Food obligation, extramarital children, patrimony, conjugal society.

I. INTRODUCCIÓN

Esta investigación está orientada a identificar si en la redacción y aplicación del Artículo 316° - inciso 2 de nuestro Código Civil existe o no, vulneración patrimonial de la sociedad conyugal, toda vez que, consideramos, que la responsabilidad de asumir el pago de alimentos de sus propios hijos, debiera corresponder a cualquiera de los cónyuges que resulta ser el ascendente de aquellos, como padre o madre, con la misma autonomía que eligió procrear.

Es así que, en el presente trabajo de investigación, nos orientamos a analizar el contexto social en el que vivimos con respecto a la manera en que se afecta y vulnera el derecho patrimonial que le asiste al cónyuge del obligado u obligada alimentista, en situación de imposibilidad.

El Código Civil, en su artículo 316°, prescribe lo siguiente:

Artículo 316°. - Cargas de la sociedad conyugal:

2.- Los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado, por ley, a dar a otras personas.

De lo mencionado, queda previsto que en el supuesto, de que el obligado a pasar alimentos (a hijos extramatrimoniales) se encuentre imposibilitado, es carga de la sociedad conyugal, o sea del otro cónyuge, de asumir esa responsabilidad, que por ley fue otorgada al primero.

Inclusive, aun cuando éste hijo ya haya cumplido la mayoría de edad con los requisitos que establece la ley, puede demandar alimentos, tal y como se establece en el artículo 424° de nuestro Código Civil, que menciona lo siguiente:

Subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas solteros mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad; y de los hijos e hijas solteros que no se encuentren en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas.

No basta con que las normas queden plasmadas, o con simbolizar fechas alusivas a los derechos de las personas, necesitamos una normatividad que permita generar una solución a este problema; ya que aparte de llevar a cuentas el mal actuar que en algún momento tuvo uno de los cónyuges, el otro integrante de la sociedad conyugal, tiene que asumir, por disposición de la ley la manutención del fruto de ese mal proceder.

Si bien considero que es una norma lesiva al patrimonio conyugal, debo aclarar también que no es común que se presenten este tipo de demandas amparadas en el cuestionado artículo; sin embargo, dada la norma se deja abierta la posibilidad de demandar; por ello creo conveniente proponer una especificación de los casos concretos.

Con la finalidad de poder identificar casuística que le de soporte a nuestra investigación, se ubicó el expediente N° 03162 -2003 – Trujillo, en la que se demanda alimentos a la sociedad conyugal y en sentencia se declara el embargo de los bienes de la sociedad, en forma de inscripción. Si bien no son casos comunes, la norma en análisis y vigente se encuentra en apertura para ser acogida y los jueces puedan sentenciar amparados en esta norma que colisiona derechos patrimoniales, inclusive de personas inocentes y que no son titulares de tales obligaciones.

Por consiguiente, en el marco lógico de lo establecido en los párrafos anteriores, se presenta la siguiente investigación, que consta de cuatro capítulos, los cuales están distribuidos de la siguiente manera:

En el primer capítulo se desarrolla la parte introductoria de la presente investigación; abordando la realidad problemática, trabajos previos, teorías relacionadas al tema, formulación del problema, justificación del estudio, hipótesis y objetivos que constituyen las líneas directrices durante todo el proceso de investigación.

En el segundo capítulo, se aborda lo referido al método, diseño de investigación, variables, operacionalización, población y muestra, técnicas e instrumentos de recolección de datos, métodos de análisis de datos y aspectos éticos.

Finalmente, se presentan los resultados, discusión, conclusiones y recomendaciones.

1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA

El derecho de alimentos es aquel que está consagrado en nuestra carta magna como parte de los derechos que la Constitución declara como derechos a la vida; y del cual todos los hijos deben gozar, como un derecho fundamental de las personas y que los países en general, a través de su propia normativa respaldan valoran; además de los diferentes tratados y acuerdos internacionales y que forman parte de la legislación nacional de cada país. Este derecho es protegido como un elemento esencial e intrínseco a la naturaleza humana, en su afán de procurar su subsistencia desde que nace.

En este marco, los legisladores han diseñado normas en virtud de la protección de estos derechos y establecen, desde su perspectiva, la solución a todas las situaciones posibles que pongan en peligro, vulneren la protección del derecho de alimentos.

En este esfuerzo, se presentan algunas situaciones, que en mi opinión personal, lesionan otros derechos, como el aspecto patrimonial de la sociedad conyugal, (entiéndase se afecta los intereses económicos de los cónyuges e hijos nacidos dentro del matrimonio), que no tienen responsabilidad material en los hechos acaecidos; me refiero a la responsabilidad de pasar alimentos que tendría uno de los cónyuges, a hijos extramatrimoniales y que por ley esté obligado a pasar (es decir con resolución judicial consentida) y que, en caso de imposibilidad del obligado, debe asumir tal responsabilidad la sociedad conyugal; como cargo de la misma, el cual se ha establecido en nuestro Código Civil en artículo 316° Inciso 2; constituyendo el cumplimiento legal de obligaciones en nuestro país.

Si bien la norma en análisis no expresa taxativamente la obligación de la cónyuge (o el cónyuge), de asumir tal responsabilidad, en caso de imposibilidad del obligado, sí establece que es una carga de la sociedad, por lo tanto una obligación que debe asumir la sociedad común, entiéndase que debe ser asumida con el patrimonio de ambos.

Con el argumento y lógica de los legisladores, siempre en amparo del interés superior del menor, que es el argumento de los propulsores de estas normas, es que prácticamente se obligaría a uno de los cónyuges a asumir la responsabilidad de pasar alimentos a quienes por ley (entiéndase sentencia o resolución judicial) estén obligados. Además por el Principio de Solidaridad, se enfatiza en tal disposición legal. Entendida la solidaridad como un principio que promueve y enmarca el actuar de la sociedad en general, no deja de ser un tema altruista y un valor, pero que no debe colisionar con otros derechos.

No ha de extrañar que, en sintonía con todo ello, *“la solidaridad se haya considerado la virtud social por excelencia, en cuanto que, objetivamente, presupone una relación de pertenencia y, por lo mismo, de asunción de una corresponsabilidad, que vincula al individuo con el grupo social del que forma parte”*. (FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO, Catedrático de Derecho Constitucional Universidad Complutense de Madrid).

Comparto esta posición, toda vez que creo importante que los vínculos familiares y afectivos se desarrollan justamente por esa relación de pertenencia a un mismo seno familiar, y a aquellos vínculos que se cultivan en un compartir permanente y constante de situaciones buenas y malas, que fortalecen día a día la relación familiar, pero sobre todo afectiva. Tal sería el caso del mayor de edad que demanda alimentos a su padre o madre y que por razones especiales no pueda cumplirlas; en tal caso el 316º inc. 2 le faculta demandar a la sociedad, la cual se cumpliría o resultaría fundada.

Así mismo, creo importante velar por la recuperación del respeto al cónyuge inocente, y el derecho que le asiste patrimonialmente, que pese a encontrarse en una situación que de por sí, ya resulta en una afectación personal, debe asumir la responsabilidad de alimentar a los hijos extramatrimoniales del esposo(a) y, más aún tiene la obligación de asumir esa carga como parte de la sociedad conyugal.

En nuestra legislación se encuentran amparados los derechos fundamentales de las personas, entre ellas la libertad; por lo tanto el derecho patrimonial y su disposición debe ser tal, que no se ve afectado mientras no seamos titulares de obligaciones de manera directa.

Por ello, creo importante reformular el artículo 316° - inciso 2; pues la sociedad conyugal es un todo indivisible e indisponible, mientras tiene vigencia el matrimonio; por lo tanto obligar a la disposición del mismo, resulta en una vulneración patrimonial, como una colisión para nuestra sociedad.

Por otro lado, desde una perspectiva personal, en caso de imposibilidad del obligado y sólo en tal caso, la norma debiera permitir la disposición patrimonial, una vez liquidada la sociedad de gananciales o al fallecimiento del padre obligado, pues como cualquier hijo matrimonial, el hijo extramatrimonial sería heredero y por tanto reconocidos todos sus derechos.

Frente a esta situación lesiva, según mi análisis, se propone la presente investigación, buscando una especificación de la norma, toda vez que queda abierta la vulneración patrimonial y, aunque no es común encontrar este tipo de demandas en aplicación del artículo 316° - inciso 2° de nuestro Código Civil, se han evidenciado algunos casos en los que en la definición tuitiva que tiene el derecho de familia en nuestro país, queda en apertura la posibilidad de solicitar el amparo de la ley con este argumento legal.

1.2. TRABAJOS PREVIOS

Realizada la indagación pertinente, tanto en bibliotecas y de manera virtual se encontró trabajos e investigación similar a este; así tenemos:

1.2.1. Fuentes Locales

Jave, L. y Rondón, M. (2013). *El proceso coactivo y la vulneración de la sociedad de gananciales*. Tesis de pregrado. Universidad Nacional de Trujillo. Trujillo.

Con la presente investigación, las autoras inician mencionando que actualmente existe un problema en lo referente a la correcta aplicación del Artículo 120° sobre la intervención del excluyente de propiedad establecido en el Decreto Supremo N° 135-99-EF “TUO del Código Tributario” (Publicado el 19/08/1999).

En seguida, mencionan que esta situación ha sido constante, pues la SUNAT y otras entidades administrativas tributarias han venido afectando los bienes de los contribuyentes, en especial de aquellos que son parte de una sociedad conyugal, con el fin de poder hacer cobro de la deuda tributaria respectiva. Este es el caso, que en la sociedad peruana se presenta, donde uno de los cónyuges al tener un negocio y estar adeudándole a la SUNAT u otra entidad administrativa tributaria un cierto monto que deberá ser cancelado con los bienes de la sociedad conyugal; afectando de ese modo los derechos de un tercero, al cónyuge no deudor y sus vástagos.

Asimismo, equiparando, hacen mención a lo que sucede en los casos laborales; donde, de darse el caso que se adeuden elevadas sumas de dinero a un trabajador, una medida cautelar y el futuro remate se ven frustrados por el simple hecho que el bien sometido a embargo y remate es parte del patrimonio familiar y tiene que esperarse la liquidación de ésta.

Por ello, recomiendan que esta misma situación debiera darse en el caso en mención, donde el contribuyente no deudor demuestra ser propietario de la mitad de los bienes y evita la actuación extremadamente imperativa por parte del Estado; que a su vez, contradictoriamente a lo mencionado en la Constitución Política, Artículo 4°, protegen a la familia.

1.2.2. Fuentes Nacionales

Espinar et al. (2012). *Participación del cónyuge en la disposición de los bienes de la sociedad de gananciales*. Tesis Doctoral. Universidad Particular San Martín de Porres. Lima-Perú.

Con la tesis en mención, los autores inician haciendo un análisis sobre lo mencionando en la Constitución Política del Perú en su artículo 4°, señalando que “la comunidad y el Estado... protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconoce a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad...”. Asimismo, hacen mención que las familias bien constituidas actúan de manera cohesionada en lo económico y en lo social; economistas y sociólogos han demostrado cómo los elementos fundamentales de la economía (inversión, ahorro, gasto, trabajo, consumo) se recienten y llegan a deteriorarse si no se cumplen los fines destinados a la familia. Entre las distintas teorías esbozadas, la sociedad de gananciales, tiene como característica fundamental el satisfacer los intereses de los cónyuges para la constitución de una familia.

Por otro lado, con respecto a las deudas de la sociedad, señalan que se afecta de manera directa tanto a los hombres como a las mujeres, en base a la igualdad que existe. En nivel de alcance se da en dos etapas, siendo que en un primer momento responde los bienes de la sociedad conyugal y de manera subsidiaria y limitada los bienes personales de los cónyuges.

La afectación del patrimonio por deudas de los cónyuges y por deudas personales radica en:

- a) La autonomía imperfecta del patrimonio común, pues el patrimonio al carecer de personalidad jurídica no puede adquirir derechos ni obligaciones, razón por la cual son los cónyuges los que deben actuar en su favor.
- b) La naturaleza del derecho de cada cónyuge sobre el patrimonio común es indeterminado, razón por la cual no se puede afectar de manera directa y determinada los bienes concretos de la masa común.

Finalmente, hacen mención que la jurisprudencia ha señalado que: “*Al constituir la sociedad de gananciales un patrimonio autónomo, este solo responderá por obligaciones asumidas por ella y no por obligaciones asumidas personalmente por cada uno de los cónyuges, salvo que el objeto de la obligación hubiese tenido como beneficiario a dicha sociedad*”.(CASACIÓN N° 2421-2002/ La Libertad).

1.2.3. Fuentes Internacionales

Castillo, M. y Guillem, L. (2004). *Investigación jurisprudencial en Derecho de Familia. Sociedad conyugal: Origen, liquidación y recomendaciones.* Tesis de pregrado. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá. Colombia.

Con la presente investigación, las autoras inician haciendo un análisis exhaustivo sobre distintos temas referidos a la sociedad conyugal, enfocada desde sus orígenes, concepción y conformación. Para ello toman sentencias de la Corte Constitucional desde 1991 hasta el 2001, ordenando su contenido en temas y subtemas que resultan de interés para el presente trabajo.

Posteriormente, las autoras ilustran con casuística tomada de estas sentencias, situaciones reales sobre las que ha tomado una decisión la mencionada corte.

Al llegar al pronunciamiento de la corte sobre la obligación alimentaria a cargo de la sociedad conyugal para los hijos extramatrimoniales de cada cónyuge, ésta sigue lo prescrito en el Artículo 1796° numeral 5 del Código Civil de su país, en donde se menciona como obligación de la sociedad conyugal toda carga de familia, entre las que se destaca: “...*los alimentos que uno de los cónyuges esté por ley obligado a dar a sus descendientes o ascendientes, aunque no lo sean de ambos cónyuges...*”.

Ante esto, las autoras están de acuerdo con que se protejan a los hijos extramatrimoniales y se les coloque en un plano de igualdad frente a los hijos nacidos dentro del matrimonio; pero, siempre y cuando la concepción de los primeros, se haya dado antes del matrimonio y el otro cónyuge haya tenido conocimiento de ello. De no ser así, el cónyuge obligado tiene que responder personalmente, con los bienes que adquirió antes del matrimonio y no afectar el patrimonio de la sociedad conyugal. Asimismo, se recomienda que se haga esta aclaración en la redacción del artículo traído a colación.

1.3 LEGISLACIÓN COMPARADA:

1.3.1 Colombia:

Artículo 1796° del Código Civil

La sociedad es obligada al pago:

Numeral 5._ Del mantenimiento de los cónyuges; del mantenimiento, educación y establecimiento de los descendientes comunes, y de toda otra carga de familia.

Se mirarán como carga de familia *los alimentos que uno de los cónyuges esté por ley obligado a dar a sus descendientes o ascendientes, aunque no lo sean de ambos cónyuges; pero podrá el juez o prefecto moderar este gasto, si le pareciera excesivo, imputando el exceso al haber del cónyuge.*

Con respecto a Colombia, podemos analizar que su regulación civil con respecto a la nuestra es muy similar, sin embargo se advierte que hay una especificación de la norma, considerando que pueden presentarse situaciones concretas, en las que la aplicación de la ley pueda resultar lesiva para la sociedad.

1.3.1 Chile:

Artículo 1740°

La sociedad es obligada al pago:

Similar al del Código Civil Colombiano.... *los alimentos que uno de los cónyuges esté por ley obligado a dar a sus descendientes o ascendientes, aunque no lo sean de ambos cónyuges; pero podrá el juez o prefecto moderar este gasto, si le pareciera excesivo, imputando el exceso al haber del cónyuge.*

1.3.1 Jurisprudencia Nacional:

(CASACIÓN N° 2421-2002/ La Libertad).

Ha señalado que, *“Al constituir la sociedad de gananciales un patrimonio autónomo, único e indisoluble, éste solo responderá por obligaciones asumidas por ella y no por obligaciones asumidas personalmente por cada uno de los cónyuges, salvo que el objeto de la obligación hubiese tenido como beneficiario a dicha sociedad”*.

1.3. TEORIAS RELACIONADAS AL TEMA

LA TEORÍA DE LA VOLUNTAD

Según Antonio Peña Freire, de la Universidad de Granada, en su obra “Cinco Teorías sobre el concepto de los Derechos, nos explica:

La teoría de la voluntad considera que los derechos son instrumentos para la expresión de la voluntad y de las decisiones de los individuos. La libertad, por su parte, es la razón justificatoria de los derechos. No es casual que la primera manifestación de la teoría de la voluntad se localice en la filosofía de Kant para quien los derechos equivalen a la posesión del arbitrio de otro o, dicho de otro modo, a la capacidad de uno para determinar la conducta de otro conforme a una ley universal de libertad. Esta formulación primigenia luego inspiraría a autores como Savigny o Windscheid quienes definieron los derechos como un ámbito donde la voluntad de su titular impera si bien condicionada por las reglas jurídicas, o como poderes de la voluntad reconocidos jurídicamente.

En el ámbito anglosajón H. L. A. Hart es el referente básico de la teoría de la voluntad. Para Hart (1982) el titular de los derechos es un soberano a escala (Hart, 1982, p. 183) y los derechos son elecciones protegidas (protected choices), esto es, relaciones entre dos sujetos donde uno es libre para hacer o no hacer algo y el otro tiene ciertas obligaciones o deberes dirigidos a evitar su interferencia en la

acción del primero. Hart (1982, pp. 188 y ss.) compone la estructura típica de los derechos uniendo dos libertades hohfeldianas con un deber de no interferencia, es decir, que un derecho equivale a una libertad bilateral, que permite llevar a cabo o no una acción propia, generalmente de tipo natural o bruto más un deber anexo de no interferir o de tolerar esa alternativa de acción. Junto a este tipo básico de derechos, hay otros cuyo contenido se refiere a un acto al que el ordenamiento jurídico atribuye una significación especial, como por ejemplo, contratar, testar, votar, etcétera. Estos derechos, nos dice Hart, son equivalentes a potestades.

Una tercera categoría son los derechos sobre deberes de otros que son, para Hart, una especie de potestades, ya que el derecho aquí equivale a la potestad para controlar el deber correlativo, en el sentido de que se podría cancelarlo, reclamarlo judicialmente y exigir la reparación que corresponda por el incumplimiento o bien dejar de hacer todas esas cosas.

(Antonio Manuel Peña Freire, Universidad de Granada, Cinco Teorías sobre el concepto de los Derechos DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 32 (2009) ISSN: 0214-8676 pp. 665-686)

TEORÍA DEL INTERÉS

La Teoría del interés concibe a los derechos como instrumentos para promover y proteger el bienestar y los intereses de los individuos. Un sujeto, por tanto, tendría un derecho si otro tiene el deber de llevar a cabo cierto acto en interés del primero, es decir, que lo determinante a la hora identificar o de atribuir derechos no es la voluntad de nadie, sino el provecho o el beneficio que alguien obtiene del cumplimiento de una obligación. En los orígenes de las teorías del interés encontramos las tesis de Bentham a propósito de la relación entre derechos y beneficiarios de obligaciones. En el modelo de Bentham ser titular de un derecho significa ser el beneficiario de una obligación de otro. Junto a esta versión de la teoría del interés, denominada protectora por poner el énfasis en la función protectora o de preservación que los derechos ejercen sobre los intereses de los sujetos, existe otra variante de la teoría del interés denominada justificatoria. Un

individuo, según esta versión, tendría un derecho cuando un interés o algún aspecto de su bienestar es razón suficiente para sostener que otro sujeto o sujetos tienen un deber, es decir, que afirmar que alguien tiene un derecho supone sostener que un aspecto del bienestar de esta persona es una razón que requiere un cierto comportamiento en otros (raz, 1986, p. 180). Los derechos, por tanto, son los fundamentos de los deberes de otros (raz, 1986, pp. 166-167) .

(Antonio Manuel Peña Freile, Cinco Teorías sobre el concepto de los Derechos)

1.3.2 MARCO TEÓRICO

1.3.2.1 OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

Concepto

Es aquella que nace del parentesco, y que determina la relación jurídica entre una persona que es el obligado a dar alimentos y otra que es alimentista, el necesitado de alimentos.

Refiriéndose a esta, (Diez Picazo y Gullón, 1998, p. 47) nos dicen que: *“La obligación de brindarse alimentos entre familiares se deriva del principio de solidaridad familiar, que obliga a los parientes a atender las necesidades vitales que cualquiera de ellos tenga o no pueda satisfacer por sí”*.

1.3.1.1. Características

(Somarriva, 1983, p. 622) menciona lo siguiente:

- Es de carácter personal, porque está establecido en consideración a la persona obligada con el alimentista.
- Es intransferible, ya que no es materia negociable como tal, siendo distinto el caso del monto a fijarse.
- Es imprescriptible, puesto que el alimentista podrá pedir alimentos en cualquier momento, siempre y cuando concurren los requisitos establecidos por ley.

Asimismo, (Diez Picazo y Gullón, 1998, p. 50) agregan que: *“Viene a ser una obligación intuitu personae, porque la relación se da entre determinadas personas y solo entre ellas, por lo que no debe ser transmisible”*.

1.3.1.2. Condiciones para su fijación

Normalmente, cuando el obligado y el alimentista hacen vida en común no existe necesidad de fijar el monto porque los alimentos se entregan en especies y también en dinero; pero, cuando se fija la entrega en virtud de una decisión judicial, la entrega periódica de la pensión se regula por un juez.

Observando lo que la ley determina como las condiciones para fijar una pensión de alimentos, el Artículo 481° de nuestro Código Civil indica que:

Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor.

1.3.2. LA FILIACIÓN

1.3.2.1. Concepto

Por etimología la palabra filiación proviene del vocablo latino “fiulius” que se origina a la vez en “filum”, que viene a significar hijo, origen del hijo, o simplemente relación de un vástago con sus progenitores.

Asimismo, (Cornejo, 1985, p. 11) sostiene lo siguiente:

Es el nexo que vincula a una persona con sus ascendientes y descendientes; por consiguiente, viene a ser una institución de derecho de familia que consiste en la relación paterno filial que existe entre un hijo con el padre que lo engendró y con la madre que lo alumbró.

Por otro lado, (Moreno, 2009, p. 519) afirma que: *“Es el estado de familia que dimana de la ligazón entre dos personas, dentro de la cual uno es el padre o la madre y otra el*

hijo(a)”; lo que generará que este estado haga nacer deberes y derechos, creándose las figuras jurídicas que se conocen con los nombres de: paternidad y maternidad.

1.3.2.2. Clases

A diferencia del Código Civil derogado, que hacía una distinción entre los hijos, en la actualidad nuestro Código Civil los considera hijos matrimoniales e hijos extramatrimoniales; concluyéndose entonces que la filiación puede ser matrimonial o extramatrimonial.

- **Filiación Matrimonial:** Es aquella que se genera cuando un hijo es procreado dentro de las relaciones matrimoniales de los padres. De ello, (Cusi, 2013, p. 59) menciona que: *“En este caso la figura de la filiación va indefectiblemente ligada a la del matrimonio de los padres”*.
- **Filiación Extramatrimonial:** Es aquella que se genera, a diferencia de la filiación matrimonial, cuando un hijo es procreado fuera de las relaciones matrimoniales de los padres. Nuestro marco normativo civil, en el Artículo 386° prescribe que los hijos extramatrimoniales son aquellos que se procrean y vienen al mundo fuera del matrimonio. En tal sentido, para que se establezca un vínculo de filiación, es indispensable el reconocimiento realizado por el padre, ya sea de manera voluntaria o mediante una sentencia declaratoria, tal y como se verá más adelante. Así, el reconocimiento es un acto personal que se puede realizar en el registro al momento de declararlo, también se puede efectuar por Escritura Pública y Testamento, conforme lo prescriben los Artículos 390° y 391° de nuestro Código Civil vigente.

Empero, aun viendo estas dos clases, hay que tener presente el principio de igualdad de categorías dentro de la filiación, lo que viene a significar que todos los hijos tienen iguales derechos ante sus progenitores y ante la sociedad. Al respecto, (Placido, 2002, p. 34) nos dice que: *“Los convencionalismos que amparaba la legislación pasada para que se dé una disparidad de trato entre los hijos, han desaparecido; ahora todos ellos deben ser tratados de manera semejante frente a la ley”*.

1.3.2.3. Determinación de la filiación

Como se mencionaba con anterioridad, la figura de la filiación va ligada a la del matrimonio. En esta perspectiva, (Belluscio, 2004, p. 101) refiere que: *“Cuando se trata de un hijo nacido después del matrimonio, el nombramiento surgirá de la realización de la boda de los progenitores y de las presunciones; en los vástagos extramatrimoniales no coexisten dichos componentes”*.

Asimismo, (Bossert, 2004, p. 55) menciona que:

Las relaciones coitales durante el periodo en que se da la fecundación, el roce personalísimo y social que da el presunto progenitor a la madre durante la gestación y el alumbramiento y la postura evidente del estado de hijo, son causas legales que fundan la presunción sustancial de paternidad extramatrimonial.

a) La filiación materna

Al referirnos a esta, (Cornejo, 1982, p. 98) nos dice que: *“La maternidad es imperecederamente indudable y su comprobación es simple, evidente y revela un acontecimiento sencillo y cotidiano. Con solo mirar a una fémina gestando, el vástago que posteriormente viéramos que estrecha, tendrá que ser suyo”*.

Asimismo, (Cornejo, 1982, p. 99) agrega que: *“Esta noción se basa en que la gestación como el alumbramiento son sucesos biológicos que se pueden probar de modo más seguro a través del parto, distinta de la fecundación”*.

b) La filiación paterna

A diferencia de la filiación materna, (Cornejo, 1999, p. 122) menciona que: *“La filiación paterna va direccionada a los actos sexuales, etapa de la fecundación.*

Asimismo, (Varsi, 2002, p. 19) refiere que: *“El fenómeno de la generación está, en cuanto al padre, rodeado de un misterio casi impenetrable y pocas veces propicio a la justificación mediante prueba directa”*. Motivo por el cual es mejor sentar situaciones

objetivas y que se puedan comprobar de manera fácil que, de otro lado, permitan generar un asidero para establecer presunciones -en determinada situación- en donde no se pueda demostrar ello.

Por otro lado, (Cornejo, 1987, p. 100), expresa que: *“Desde la normativa romana se establecieron ciertas presunciones para determinar la paternidad -demostración etérea- las que perduran hasta la actualidad sumiéndonos en un sistema cerrado y social de paternidad”*.

En este sentido, (Corral, 2002, p. 44) agrega:

Las presunciones tendrán un lugar importante en la declaración del vínculo paterno filial. Conforme avanza la ciencia biomédica en las investigaciones para determinar biológicamente la paternidad -demostración plena- y en tanto sean debidamente aceptadas por nuestro derecho como pruebas positivas.

Por consiguiente, (Borda, 1993, p. 81) menciona que: *“propender a la verdad biológica sin obviar la verdad social es renovarse legislativamente, actualizando los conceptos que tradicionalmente han prevalecido dentro del derecho familiar”*. Pero, (Placido, 2003, p. 35), aclara que: *“Acoger solamente las pruebas biológicas no es la mejor salida. Realizar una apropiada regulación jurídica es lo idóneo, ratificando el principio natural que la filiación tiene su causa iuris en la concepción”*.

Finalmente, agregando a lo ya expresado, podemos decir que para determinar la filiación que existe entre los vástagos y sus padres, tendremos tres posibilidades, que son: legal, voluntaria y judicial. Será legal si es que la misma ley lo establece, basándose en determinados supuestos de hecho. Será voluntaria, si es que la determinación se genera a partir de la aceptación del progenitor. Y, será judicial si es que la filiación se determina como resultado de una sentencia, que confirma el vínculo paterno o materno sobre un hijo que aún no se ha reconocido.

1.3.2.4. Declaración judicial de la filiación extramatrimonial

Se genera un enorme embrollo en nuestro entorno social cuando el progenitor de un hijo extramatrimonial se niega a aceptarlo como suyo; esto, debido a la desconfianza o simplemente por no querer asumir su responsabilidad. Es en estas situaciones cuando

urge que el menor – representado por la madre principalmente- acuda al ente correspondiente, pidiendo tutela jurisdiccional, para que luego de llevarse a cabo una investigación se confirme o no el nexo filial existente.

Al respecto, (Peralta, 2002, p. 155) refiere que:

Desde épocas remotas, ya se hablaba que ante la indagación de la paternidad, reconocimiento forzoso, había la posibilidad -dentro de cierto limites- de recurrir al ente judicial, para que declare la filiación extramatrimonial, respecto del padre o de la madre, cuando uno de ellos no aceptaba reconocer de manera voluntaria a un hijo.

Asimismo, (Zambrizzi, 2000, p. 50) menciona que:

Actualmente, ya no hablamos de reconocimiento forzoso, debido a que estas exteriorizaciones -reconocimiento y forzoso- se muestran en contradicción, puesto que todo reconocimiento siempre es potestativo y no obligatorio. Es por ello que la postura legislativa contemporánea opta por llamarla declaración judicial de filiación extramatrimonial.

Por consiguiente, la mayoría de leyes, cuando se tratan temas que implican que un hijo extramatrimonial sea reconocido, se direccionan hacía la declaración judicial de filiación extramatrimonial.

1.3.3. EL PATRIMONIO

1.3.3.1. Concepto

Etimológicamente la palabra patrimonio proviene del vocablo latino “*patrimonium*”, que viene a significar “*bienes heredados de los padres*”, derivado de pater, patris. De la familia etimológica de padre.

En el campo jurídico, adquiere el significado de un conjunto de bienes pertenecientes a una persona física o jurídica, susceptibles de estimación económica; asimismo, bienes que una persona hereda de sus ascendientes, o finalmente, bienes propios adquiridos por cualquier título.

1.3.3.2. Patrimonio Familiar

Viene a ser una institución de interés público, que tiene por objeto afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar.

Asimismo, (Placido, 2003, p. 108) menciona que: *“Viene a ser una institución jurídica por la cual el titular o titulares del derecho de propiedad de un bien lo afectan de manera permanente y sirva de sustento a las personas destinadas como beneficiarias”*.

Por otro lado, (De Castro, 1972, p. 97) sostiene lo siguiente: *“Es el conjunto de bienes que aspiran a reforzar la vida familiar, dotándola de medios bastantes y seguros”*.

1.3.4. SOCIEDAD DE GANANCIALES

1.3.4.1. Concepto

Régimen económico matrimonial por el que se hacen comunes para el marido y la mujer las ganancias o beneficios obtenidos durante el matrimonio, indistintamente, por cualquiera de ellos, que le serán atribuidos por mitad al disolverse aquella.

Asimismo, (Placido, 2003, p. 102) refiere que:

El régimen de sociedad de gananciales son todos los bienes y rentas obtenidos durante la vigencia del matrimonio, éstos pertenecen a los cónyuges en partes iguales. En lo que respecta a los bienes propios de los cónyuges, éstos siguen siendo de su propiedad, sin embargo los frutos, rentas, productos que derivan de los mismos, ya no son de exclusividad del que le pertenecen, sino que pasan a formar parte del patrimonio social.

1.3.4.2. Bienes de la sociedad de gananciales

Según el Artículo 301° de nuestro Código Civil, en el régimen de sociedad de gananciales puede haber bienes propios de cada cónyuge y bienes de la sociedad.

- **Bienes propios:** Según el Artículo 302° de nuestro Código Civil, son bienes propios de cada cónyuge:
 1. Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales.
 2. Los que adquiera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido a aquella.

3. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.
4. La indemnización por accidentes o por seguro de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad.
5. Los derechos de autor e inventor.
6. Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio.
7. Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio.
8. La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio.
9. Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia.

- **Bienes sociales:** Según el Artículo 310° de nuestro Código Civil, son todos los no comprendidos en el Artículo 302°, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiriera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor.

También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.

1.3.4.3. Reglas para la calificación de los bienes

Para la calificación de los bienes, según el Artículo 311° de nuestro Código Civil, rigen las siguientes reglas:

1. Todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario.
2. Los bienes sustituidos o subrogados a otros se reputan de la misma condición de los que sustituyeron o subrogaron.

3. Si vendidos algunos bienes, cuyo precio no consta haberse invertido, se compran después otros equivalentes, se presumen, mientras no se pruebe lo contrario, que la adquisición posterior es hecha con el producto de la enajenación anterior.

1.3.4.4. Deudas de la sociedad de gananciales

Teniendo en cuenta que la sociedad no es una persona jurídica en cuyo nombre puedan suscribirse obligaciones; las deudas solo afectan a los bienes sociales por intermedio de uno o ambos cónyuges que se obligan personalmente, pero en beneficio de la sociedad. Se consideran deudas de la sociedad a todas aquellas que tienen por objeto levantar las cargas que puntualiza el Artículo 316°, o aquellas que sin estar dirigidas a ese fin, han sido contraídas legalmente por los cónyuges dentro de su común facultad de disposición de los bienes de la sociedad.

Asimismo, se llama carga al tributo o gravamen que se impone a una persona o cosa. En el supuesto bajo comentario, debemos entenderlo como obligaciones de la sociedad de gananciales y como tales deben ser honradas, obligaciones sociales tipificadas en consideración al fin perseguido al momento de contraerlas, y que no es otro que el beneficio de la familia.

Según el Artículo 316° de nuestro Código Civil, son de cargo de la sociedad lo referido en sus nueve incisos, de los cuales solo nos avocamos a revisar en esta oportunidad el inciso 2, el cual es motivo de la investigación.

Artículo 316° - Inciso 2. Los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado por ley a dar a otras personas.

Al respecto, (Aguilar, 2006, p. 336) refiere que:

Este supuesto se ubica ya no dentro del entorno familiar matrimonial, sino que alude a una obliga

ción alimentaria de uno de los cónyuges con terceras personas, como por ejemplo la deuda por alimentos que pueda tener el cónyuge con un hijo extramatrimonial. Llama la atención que esta deuda termine afectando el patrimonio social, pues si

como sabemos la deuda se deriva de un hecho propio del cónyuge, entonces debería ser tratada como deuda personal. Sin embargo, se trata de cubrir un estado de necesidad de una persona y que debe ser cubierto con urgencia, por ser vital. En tal medida, consideramos que haciendo una excepción, el legislador trata esta deuda como social, lo que implica que si el cónyuge deudor de los alimentos no puede cumplir con su obligación por carecer de ingresos, cabe una medida cautelar contra los ingresos del otro consorte, pues sabido es que tales ingresos derivados del trabajo son sociales, y como tal, deben soportar las cargas sociales.

1.3.4 CARGAS DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Son las obligaciones contraídas para atender el sostenimiento de la familia y a la conservación de su patrimonio, entre los cuales se encuentran:

Esta carga comprende los casos de los alimentos debidos al ex cónyuge por el divorcio, al ex conviviente abandonado que elige una pensión de alimentos, así como, los hijos alimentistas.

1.4. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿La imposición de la carga social de alimentos para los hijos extramatrimoniales del cónyuge imposibilitado vulnera el patrimonio de la sociedad conyugal?

1.5. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO

El presente trabajo se justifica debido a que busca una justicia equitativa y a que se respeten derechos, sin lesionar los derechos de otros, ello se corrobora según la Teoría de la Voluntad, que sostiene que lo que las personas hacen o realizan es de acuerdo a su voluntad, libre albedrío y de acuerdo a su interés.

Esta investigación contribuye también a que las autoridades involucradas se interesen en la especificación de la norma para que pueda ser mucho más eficiente en la determinación de la pretensión, y en todo caso, se creen las condiciones para la plena aplicabilidad de éste inciso.

El presente trabajo se justifica debido a que busca enriquecer nuestra legislación; tratando de modificar una normativa existente, que resulta en cierta medida lesiva, que contraviene y colisiona con otros derechos y, le da un marco mucho más justo y equitativo a nuestra legislación, en el derecho comparado, y que probablemente debe estar siendo visto y analizado en otros países.

1.6. HIPÓTESIS

La imposición de la carga social de alimentos para los hijos extramatrimoniales del cónyuge imposibilitado vulnerará el patrimonio de la sociedad conyugal.

1.7. OBJETIVOS

1.7.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar si la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge imposibilitado vulnera el patrimonio de la sociedad conyugal.

1.7.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Describir el ámbito de aplicación del Artículo 316° inciso 2 del Código Civil y la afectación en el caso del cónyuge imposibilitado.
- Analizar la legislación comparada con respecto a la carga social aplicable a nuestra investigación.
- Proponer una reforma normativa que limite la aplicación del artículo inciso (316° Inciso 2 C.C) a los casos en que el cónyuge obligado se encuentre en estado de imposibilidad.

II. MARCO METODOLÓGICO

2.1. Diseño de investigación

En cuanto al diseño, la investigación es descriptiva, ya que no se emplearon estímulos que pudieran incidir o permitir la manipulación de alguna variable.

2.2. Variables, operacionalización

Variable Independiente

La obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge imposibilitado.

Variable Dependiente

La vulneración patrimonial de la sociedad conyugal.

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	INDICADORES	INSTRUMENTOS
La obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge imposibilitado.	Responsabilidad que la norma establece debe ser de obligatorio cumplimiento por parte del cónyuge obligado.	-Obligación de asumir responsabilidad personal de otros.	Encuesta.
La vulneración patrimonial de la sociedad conyugal	La afectación del derecho patrimonial que le asiste a los cónyuges y que se ve vulnerada por la obligación de la responsabilidad	- Afectación patrimonial y moral. -Conflictos entre los cónyuges surgidos por	Entrevista a expertos y especialistas en la materia.

	personal de uno de los cónyuges.	esta normativa (Artículo 316° - inciso 2).	
--	----------------------------------	--	--

2.3. Población y muestra

Población:

Para el presente trabajo de investigación se tomó como población o universo a jueces especializados en la materia y abogados que diariamente realizan sus labores en los Juzgados de Familia de la Corte Superior de Justicia de la Libertad.

Muestra:

De la población antes mencionada, se tomó como muestra a 04 jueces y abogados especializados en la materia y a 20 abogados que a diario realizan sus actividades en los Juzgados de Familia de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, a quienes se les hizo una entrevista y encuesta respectivamente.

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad

2.4.1 Técnicas

- Observación
- Entrevista
- Encuesta
- Análisis de documentos

2.4.2 Instrumentos

- Guías de observación
- Guías de entrevista
- Cuestionario de Preguntas

- Fichas de registro

- ✓ Se observó el fenómeno o problema que se viene dando; se tomó información y registró a través de guías de observación para su posterior análisis.
- ✓ Diálogo entre el entrevistador (investigador) y el entrevistado, una persona entendida en la materia de la investigación; ello con el fin de obtener información de parte de estos, la cual se realizó mediante guías de entrevista para su posterior análisis.
- ✓ Revisión de documentación pertinente, enfocada en el tema, que permitió obtener información relevante; ello mediante fichas de registro, las cuales se analizaron posteriormente.

2.5. Métodos de análisis de datos

Para la presente investigación se ha hecho uso del método Hipotético - Deductivo, puesto que de los casos analizados en la realidad social se ha generado una hipótesis, la cual luego de culminada la investigación, se ha logrado comprobar.

2.6. Aspectos éticos.

Mediante las técnicas e instrumentos antes mencionados, se ha hecho análisis de documentos referidos al tema, entrevistas con abogados, expertos en la materia y registro de la información; manteniendo total reserva y confidencialidad de los datos obtenidos, para poder determinar si se genera una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal por la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente.

III. RESULTADOS

- Esta investigación está basada en el análisis del Artículo 316° inciso2, de nuestro Código Civil, el cual señala, en el segundo inciso

Artículo 316°. - Cargas de la sociedad conyugal:

2.- Los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado, por ley, a dar a otras personas (el subrayado es mío).

- Para la constatación de los resultados de esta investigación, se ha entrevistado a 4 abogados de Derecho de familia, para que nos manifiesten su posición con respecto al cuestionamiento a esta disposición legal; la mayoría de ellos manifiesta que considera que la norma analizada (Art. 316° Inc. 2 del Código Civil) resulta en una afectación patrimonial y lesiva a la sociedad conyugal, pues menoscaba el ingreso y el patrimonio de la propia familia, toda vez que es una obligación no contraída directamente por el cónyuge que quede en posibilidad de asumir los cargos de la sociedad, pues entiéndase que nos ponemos solamente en el supuesto de la imposibilidad del obligado principal, más no es una oposición a que como tal, siendo el obligado titular, y en posibilidades debe asumir.
- En entrevista concedida por la destacada abogada y Juez, especialista en familia Dra. Wilda Cárdenas Falcón, nos ilustra sobre la materia en cuestión, manifestando que en aplicación del 316° inciso 2, los jueces de familia acogerían las demandas que se amparen en dicha norma, pues el Derecho de familia es tuitivo, por lo tanto protector de los derechos de las personas, por ello en concordancia con el interés superior del niño y adolescente, se deberá ponderar derechos en colisión y amparar el derecho superior, cual es el de los menores, frente a la postergación y sacrificio del derecho patrimonial que le asiste al cónyuge, que en la hipótesis propuesta resultara a cargo de la sociedad.
- Sin embargo, en su análisis, como juez de familia que le corresponde resolver estos casos, nos indica que es necesario desarrollar una especificación de la norma, toda vez que deberían establecerse condiciones para aplicación de este artículo y el inciso específico; pues en su análisis judicial los bienes de la sociedad serían embargados y rematados si no se cumple con lo dispuesto en la resolución judicial y, que por tanto estaría obligada la sociedad (el otro cónyuge) a asumir esta responsabilidad.
- En su apreciación sí se produce la vulneración patrimonial de la sociedad, pues se

menoscaba los ingresos que ya, de por sí resultan necesarios para la familia del propio hogar.

- En consulta a los demás especialistas, entre ellos; el Dr. José Luis Che León, Dr. Jorge Salazar, también nos manifiestan que la norma resultaría lesiva; en el caso del Dr. Che León nos dice que habría una afectación del patrimonio, que son bienes que no podrían rematarse, sino se produce una liquidación de gananciales, con las que el obligado imposibilitado debería asumir sus personalísimas cargas; sin embargo sería una forma de obligar a los esposos a liquidar sus gananciales, lo cual resulta en otra afectación del derechos.
- El Dr. Salazar, ex Juez de familia de nuestra provincia, nos dice que esta obligación debería ser entendida como una responsabilidad personalísima del obligado, por tanto no debe producirse la afectación de los demás derechos de, en este caso, el o la cónyuge del obligado. Su posición es en favor de la modificación o especificación de esta norma, que resultaría lesiva para la sociedad conyugal, de producirse alguna demanda relacionada al tema.
- De estas entrevistas, en su mayoría se observa el desacuerdo de la aplicación de esta norma, que se considera lesiva y que afecta el aspecto patrimonial de la sociedad conyugal, su nivel de afectación y sobre todo, la vulneración de los derechos de terceros inocentes, que tendrían que asumir la responsabilidad, en caso de un estado de imposibilidad de obligado principal.

IV. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Según el artículo del Código Civil que nos ocupa (316° inciso 2), cuando la norma hace referencia a *las otras personas*, resulta una demarcación muy amplia, que crea la posibilidad de demandar en caso de hijos extramatrimoniales, padres adultos mayores, ex cónyuge, ex conviviente, etc. Y esto genera, en el caso de la imposibilidad del obligado y habiéndose determinado que es de “carga de la sociedad conyugal” la vulneración del derecho patrimonial que le asiste al cónyuge no obligado y a los hijos del matrimonio.

En la presente investigación, se pudo determinar si la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge imposibilitado vulnera el patrimonio de la sociedad conyugal.

A través de esta investigación, se ha podido identificar la realidad local como referencia, la cual a través de las entrevistas realizadas a especialistas en la materia, hemos podido verificar su percepción con respecto a una norma que resulta lesiva de derechos, con respecto al patrimonio de la sociedad conyugal.

La encuestas aplicadas a un grupo de abogados que litigan diariamente y, aunque no sea un caso rutinario, acogen la misma posición que los primeros, es una afectación del patrimonio conyugal, en el caso que se acogieran demandas que se amparen en este artículo.

Con respecto al primer objetivo específico que nos señala describir el ámbito de aplicación del Artículo 316° inciso 2 del Código Civil y la afectación en el caso del cónyuge imposibilitado, se ha podido determinar que esta norma, sería acogida para todos aquellos casos en los que un obligado titular casado, no pueda asumir la obligación de pasar alimentos, sería asumida por su cónyuge como miembro de la sociedad conyugal, a quien se notificaría o correría traslado, para que en aplicación de este artículo asuma la deuda pendiente, caso contrario se embargarían los bienes y además podrían ser rematados, en el caso que no se solucione el problema o cancele la deuda.

Para este análisis sólo nos hemos puesto en el supuesto del obligado imposibilitado, con respecto al padre obligado titular de la obligación resulta válido y justa tal imposición.

Al analizar la legislación comparada con respecto a la carga social aplicable a nuestra investigación, que es el segundo objetivo específico, podemos identificar que son disposiciones normativas muy semejantes; sin embargo el legislador colombiano ha tenido reparo en señalar en su artículo 1796, numeral 5 que “*podrá el juez o prefecto*

moderar este gasto, si le pareciera excesivo, imputando el exceso al haber del cónyuge.

Esta especificación ya resulta una limitación al derecho patrimonial de la sociedad y por lo tanto se especifica la labor jurisdiccional del juez, quien al momento de sentenciar o decidir, siempre en el supuesto de imposibilidad del obligado, las posibilidades primarias del cónyuge que no es titular de la obligación y que por tanto no tendría por qué asumir; y además deja abierta la posibilidad, que se espere la liquidación de gananciales y se cobre del “haber del cónyuge obligado”.

Con respecto a la legislación chilena, sólo varía el artículo y la ubicación de la norma, después en su redacción es una disposición muy similar, para la cual hacemos el mismo análisis.

En el año 2002, en una casación de nuestro país, la N° 2421-2001 y además en nuestra ciudad, se señala:

“Al constituir la sociedad de gananciales un patrimonio autónomo, único e indisoluble, éste solo responderá por obligaciones asumidas por ella y no por obligaciones asumidas personalmente por cada uno de los cónyuges, salvo que el objeto de la obligación hubiese tenido como beneficiario a dicha sociedad”.

En esta casación, nos queda claro que no es de cargo de la sociedad conyugal, todas aquellas obligaciones que no hubieren beneficiado a la misma, entonces nos encontramos ante una norma contradictoria, pues el 316° inciso 2, nos dice que son de cargo, los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado por ley a dar a otras personas, y aquí nos ubicamos en los hijos extramatrimoniales; sin embargo reiteramos que sólo cuestionamos la norma en caso de imposibilidad del obligado.

Cuando analizamos la legislación colombiana se hizo referencia al Artículo 1796, numeral 5, de su Código Civil; en el se establece que es de cargo de la sociedad conyugal los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado a pasar a los hijos, aunque no sean de ellos, queda claro en esta norma, la referencia a los hijos extramatrimoniales. En la Tesis de **Castillo, M. y Guillem, L. (2004). Investigación**

jurisprudencial en Derecho de Familia. Sociedad conyugal: Origen, liquidación y recomendaciones. Tesis de pregrado. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá. Colombia.

Hemos encontrado una propuesta muy interesante que podría ser acogida por nuestra legislación; la sociedad conyugal debiera hacerse cargo de los alimentos de los hijos extramatrimoniales, siempre que hayan sido concebidos con anterioridad al matrimonio, lo cual resulta válido y justo, porque siendo así si constituye un “cargo”, lo cual por definición es algo adquirido con anterioridad a una situación; siendo este caso lo que analizamos, cómo la ley me puede “obligar” a hacerme cargo de algo sobreviniente a mi conocimiento y voluntad, máxime si se trata de una infidelidad, y seguimos analizando el supuesto que el titular de la obligación se encuentre en estado de imposibilidad.

En cuanto a la propuesta normativa, nos proponemos que este artículo sea mucho más específico en cuanto a su redacción y al alcance que tiene, además de la posibilidad del caso que hemos propuestos, el de la imposibilidad del obligado, cómo o de qué manera acoge el estado peruano, la protección de los derechos de un hijo alimentista, sin afectar otros derechos.

Por ello creo conveniente que la norma establezca límites, por ejemplo, es para los hijos mayores de edad que estudian?, de acuerdo a la vigencia sí. En este caso, es una persona adulta, que puede complementar su estudios con un trabajo, como lo hace muchas personas, entonces porqué trasladar esta carga a la sociedad conyugal, si es una persona que puede asumir su sustento; siempre ubicándonos en la situación específica de la imposibilidad del obligado.

Otra especificación importante sería que el hijo extramatrimonial, sobreviniente al matrimonio del obligado, ya es una condición para que, en el caso de imposibilidad, no deba ser demandada la sociedad, pues aquí se presenta la afectación, inclusive no sólo patrimonial, sino de otros temas, que son materia de otro análisis, como sería el adulterio.

V. CONCLUSIONES

- Consideramos después de nuestro análisis que se produce la vulneración patrimonial de la sociedad conyugal y, de manera específica de los ingresos del cónyuge que quedaría con la responsabilidad general del hogar, ante la imposibilidad del otro cónyuge.
- Se menoscaba los ingresos y el patrimonio de ese hogar que ya asume el cargo de uno de sus miembros que ha dejado de generar ingresos.
- Se afectan relaciones interpersonales al interno del hogar conyugal, pues se genera un resentimiento ante tal obligación, la cual a todas luces se percibe y considera lesiva frente a los derechos de cada uno de sus miembros, así lo asume la o el cónyuge que debe asumirlos y por lo tanto, los hijos de ese matrimonio, que verían en el hermano el causante de una injusticia, afectándose lazos familiares.
- Si bien no existen muchas demandas amparadas en este artículo, la norma está abierta a esta posibilidad; inclusive hay abogados y jueces que conocen muy bien de ella, por lo cual consideran que deja muy abierta la posibilidad que demandas de esta naturaleza sean declaradas fundadas.
- También consideramos que esta imposición legal involucra a la ex cónyuge o conviviente del obligado, que en el caso de la imposibilidad de éste, sería necesario que la norma deje la posibilidad de solicitar la exoneración y liberación de tal carga, toda vez que quedaría demostrado que resulta lesivo en los derechos fundamentales del cónyuge que tendría que asumirlos.
- Finalmente debemos concluir que estas cargas alimentarias, deben ser PERSONALISIMAS, como lo es también la decisión, que de manera personal tiene cada individuo de desarrollar su vida personal, que si tiene consecuencias las asume como tal y por consiguiente no tendría por qué afectar a otras personas, en este caso el otro cónyuge y los hijos del matrimonio.

VI. RECOMENDACIONES

- Se recomienda a nuestros legisladores que esta norma sea mucho más específica en

su redacción y en los casos que se debe acoger.

- A los operadores del Derecho, llámese jueces de familia o civiles, aplicar el criterio discrecional para la solución equitativa y menos vulnerativa de los derechos de las personas, pues si se aplica taxativamente, resulta en una gran afectación para inclusive la familia, en tanto no sea específica esta disposición.
- Se hace imperativo una reforma o modificación de este artículo, pues de acuerdo a la recogido en nuestra investigación se encuentra que es posible el embargo y posterior remate de los bienes de la sociedad, lo cual resulta en la materialización de la vulneración del derecho patrimonial que le asiste a una familia.
- A los operadores del Derecho promover la modificación de la norma, toda vez que no es posible que resulte posible el embargo y remate de los bienes de la familia, por aplicación de esta norma.
- Proponer a los operadores del derecho de nuestro país, para que se haga una especificación de la norma (Artículo 316° inciso 2 del Código Civil). Sobre el caso, cabe recalcar que si bien es cierto, se debe respetar el derecho a los alimentos que le asiste a los hijos extramatrimoniales, sin embargo, los encargados de la dación de las normas deben evaluar realidades e ir más allá.
- Es necesaria la realización de esta especificación, puesto que la norma traída a colación, en determinados aspectos no es muy clara, dejando abierta otras posibilidades.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguilar, B. (2006). Régimen patrimonial del matrimonio. Derecho PUCP. MVI N 59. Lima.

- Belluscio, A. (2004). Manual de derecho de familia. Lima, 7ma Edic. Argentina, Astrea.
- Borda, G. (1993). Tratado de Derecho Civil. Familia II, 9na edic. Buenos Aires, Perrot.
- Bossert, G. (2004). Régimen jurídico de alimentos: Cónyuge, hijos menores y parientes. Aspectos sustanciales y procesales. Argentina Edic. Buenos Aires.
- Castillo, M. y Guillem, L. (2004). Investigación jurisprudencial en Derecho de Familia. Sociedad conyugal: Origen, liquidación y recomendaciones. (Tesis de pregrado). Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá. Recuperado de:
<http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere6/DEFINITIVA/TESIS69.pdf>
- Código Civil, (1984). Código de los Niños y Adolescentes Editorial Jurista Editores EIRL. Edic. Abril 2016, v.
- Cornejo, H. (1987). Derecho familiar peruano. Tomo 11. 61 ediciones, Lima. Librería Studium.
- Cornejo, H. (1987). Derecho familiar peruano. Sociedad conyugal, sociedad paterno-filial y amparo familiar de incapaz. Tomo II. 10ma Edición. Lima: Gaceta Jurídica.
- De Castro, F. (1972). Temas de Drecho Civil, 1ra edición. Madrid.
- Diez Picazo, L. y Gullón, A. (1998). Sistema de Derecho Civil. Derecho de Familia. Derecho de Sucesiones. 7ma edición. Madrid: Tecnos. Vol. IV.
- Espinar et al. (2012). Participación del cónyuge en la disposición de los bienes de la sociedad de gananciales. (Tesis Doctoral). Universidad Particular San Martín de Porres. Lima-Perú. Recuperado de:
http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion/2012/DISPOSICION%20DE%20LOS%20BSG%20110712.pdf

Jave, L. y Rondón, M. (2013). El proceso coactivo y la vulneración de la sociedad de gananciales. (Tesis de pregrado). Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo.

Moreno, J. (2009). Derecho De Familia. 3ra Edic. 2009, Tomo II. Asunción, Paraguay: Ed. Intercontinental.

Peralta, J. (2002). Derecho de familia en el Código Civil, 3ra edic. Lima, Editorial Idemsa.
Placido, A. (2002). Manual de derecho de familia, 2da edic. Lima, Gaceta Jurídica.

Placido, A. (2003). Patrimonio Familiar. En el Código Civil Comentado Tomo III. Edit. Gaceta Jurídica 1ra edición, julio.

Somarriva, M. (1983). Manual. Derecho de Familia. Santiago de Chile. Ediar Editores.

ANEXOS

VIII. ANEXOS

ANEXO 01

MATRÍZ DE CONSISTENCIA

TITULO: “LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA LOS HIJOS EXTRAMATRIMONIALES DEL CÓNYUGE INSOLVENTE COMO VULNERACIÓN PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD CONYUGAL”

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES E INDICADORES	METODOLOGÍA
¿De qué manera la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente genera una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal?	<p>1. O. General Determinar si la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente, genera de una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal.</p> <p>2. O. Específicos 2.1. Identificar las causas de la vulneración patrimonial. 2.2. Comparar la legislación con respecto al tema en otros países.</p>	<p>La obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente, genera de manera sustancial una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal.</p>	<p>1. Variable Independiente La obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente.</p> <p>Indicadores: -Obligación de asumir responsabilidad personal de otros.</p> <p>2. Variable Dependiente La vulneración patrimonial de la sociedad conyugal.</p> <p>Indicadores:</p>	<p>Tipo de Investigación:</p> <ul style="list-style-type: none"> - De acuerdo al fin que persigue: Aplicada. - De acuerdo a la técnica de contrastación: Descriptiva. - De acuerdo al régimen de investigación: Orientada. <p>Población:</p> <p>Debido a la temática abordada, se tomó como población o universo a jueces especializados en la materia y abogados que diariamente realizan sus labores en los</p>

	<p>2.3. Proponer una especificación de la norma con respecto a este inciso.</p>		<p>-Afectación patrimonial y moral.</p> <p>-Conflictos entre los cónyuges surgidos por esta normativa (Artículo 316° - inciso 2).</p>	<p>Juzgados de Familia de la Corte Superior de Justicia de la Libertad.</p> <p>Muestra: De la población antes mencionada, se tomó como muestra a 05 jueces especializados en la materia y a 30 abogados que a diario realizan sus actividades en los Juzgados de Familia de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, a quienes se les hizo una entrevista y encuesta respectivamente.</p> <p>Diseño: Tipo No experimental – Descriptivo</p> <p>Instrumento:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Guías de observación - Guías de entrevista - Cuestionario de preguntas - Fichas de registro
--	--	--	---	--

ANEXO 02



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

ENTREVISTA DIRIGIDA A EXPERTOS EN EL TEMA DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA LOS HIJOS EXTRAMATRIMONIALES DEL CÓNYUGE INSOLVENTE, COMO VULNERACIÓN PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

INSTRUCCIONES

A continuación se le incluyen una serie de preguntas, las cuales versan sobre **LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA LOS HIJOS EXTRAMATRIMONIALES DEL CÓNYUGE INSOLVENTE, COMO VULNERACIÓN PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD CONYUGAL**; los datos suministrados por Ud. son de vital importancia y utilidad para el investigador, tienen un carácter estrictamente confidencial, por lo tanto, no es necesario escribir su nombre. Responda a las interrogantes acorde al criterio que usted crea conveniente.

Nombre

Nº	PREGUNTAS	RESPUESTA	OBSERVACION
01	¿Está de acuerdo con el planteamiento respecto de que la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales debe ser asumida de manera personalísima por el cónyuge obligado y no pase a ser de cargo de la sociedad conyugal?		
02	¿Cuál es su opinión respecto de que si la obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge obligado, generaría un resquebrajamiento de la unidad familiar?		

03	¿Luego de una sentencia por demanda de alimentos, haciéndose la liquidación, se debe también correr traslado al otro cónyuge y posteriormente se produzca un embargo de bienes de la sociedad conyugal?		
04	¿La obligación alimentaria para los hijos extramatrimoniales del cónyuge insolvente generaría una vulneración patrimonial de la sociedad conyugal?		
05	¿Debería de hacerse una especificación de la norma (Artículo 416° inciso 2 del Código Civil), el cual menciona de que si el obligado a pasar alimentos (a hijos extramatrimoniales) se encuentre imposibilitado, es carga de la sociedad conyugal, o sea del otro cónyuge, de asumir esa responsabilidad, que por ley fue otorgada al primero?		